

## **LA NECESIDAD PERICIAL FORENSE DEL ESTADO COSTARRICENSE**

(THE NEED OF FORENSIC EXPERTISE IN COSTA RICA)

**Licda. Enriqueta Rojas Aguilar.<sup>1\*</sup>**  
**Licda. Delmi Yanira Choto De Contreras.\***  
**Lic. Rodrigo Vásquez Retana\***

### **RESUMEN**

En esta investigación se plantea el problema desde la óptica de la necesidad pericial que tiene el estado costarricense y como podría cambiar la prestación de servicios ante la aprobación de los tratados de libre comercio con otras naciones conocidos comúnmente como TLC si se promueve la privatización de las pericias médico legales, lo que plantea una interrogante sería ¿Cuál sería el impacto social en el caso de que se privatizaran las pericias médico legales? Además se cuestionan los siguientes asuntos ¿cómo garantizar la cadena de custodia con la privatización de las pericias médico legales y cuáles deben ser las funciones del Departamento de Medicina Legal?

### **PALABRAS CLAVE**

Necesidad pericial, TLC, privatización pericias médico legales, cadena custodia, Departamento de Medicina Legal

*Recibido 01-09-2006*

*Aceptado 31-10-2006*

### **SUMMARY**

In this investigation the issue is stated from the expertise necessity's point of view that the Costa Rican state has and how would it change the rendering of services before the approval of free commerce trades with other countries, known as TLC, if a privatization of the medical legal expertise is promoted, which implies a serious question: what would be the social impact en case that the medical legal expertise is privatized? Also it would be questioned the following matters: how to guarantee the custody chain with the privatization of the medical legal expertise and which have to be the functions of the Legal Medicine Department?

### **KEY WORDS**

Expertise necessity, TLC, privatization of the medical legal expertise, custody chain, Legal Medicine Department

---

<sup>1</sup> \*Estudiantes de Maestría en Administración de Justicia en Centroamérica, Panamá y El Caribe, Enfoque Socio Jurídico. Universidad Nacional Campus Universitario Omar Dengo. Tutor: Dr- Carlos Abarca Barrantes.

## INTRODUCCION

En Costa Rica a través de la historia, se han implementado diversos mecanismos para fortalecer la institucionalidad del país. En este contexto, una de las instituciones que goza de buen prestigio es el Poder Judicial.

Pese a que existen quejas de las personas que recurren a este poder del Estado como usuarios, debido principalmente a la lenta tramitación de los procesos judiciales, en términos generales prevalece la confianza de la ciudadanía, en relación a la honorabilidad de los jueces; encargados de administrar justicia.

El Poder Ejecutivo requiere que la confianza al Poder Judicial, no decrezca, porque mucho del discurso estatal para reafirmar que vivimos en un país democrático, sin ejército, donde se respetan los Derechos Humanos, está basado en la credibilidad de sus instituciones.

El Poder Judicial de Costa Rica, presenta una particularidad. No sólo está integrado por la Judicatura, sino también por La Defensa Pública, el Ministerio Público y el Organismo de Investigación Judicial. Pareciera que la pertenencia de estos órganos auxiliares a un mismo ente implica intereses irreconciliables; pero la práctica demuestra lo contrario; la fórmula de nuestro país funciona, y es lo que ha permitido fortalecer estas dependencias al abrigo del Poder Judicial.

Dentro de esta particular estructura el Departamento de Medicina Legal está integrado al Organismo de Investigación Judicial. Se han presentado diversas gestiones y propuestas para implementar la separación y que este Departamento pase a formar un nuevo Órgano Auxiliar independiente, dentro de la estructura judicial.

Esta tendencia en la política estatal de fortalecimiento institucional está cambiando en forma acelerada. La política económica mundial dirigida a la apertura comercial de las naciones y el libre comercio entre éstas ha marcado una clara tendencia a la privatización de algunos servicios que por excelencia ha brindado el Estado.

Para los objetivos de esta investigación interesa cuestionar la posibilidad de que la política económica nacional y la normativa procesal penal vigente generen una tendencia dirigida a la privatización de las pericias médico legales.

Para responder a la interrogante se procede a entrevistar a funcionarios del Poder Judicial que consideramos tienen una relación directa con el tema, y que por su posición jerárquica, cuentan con el acceso a la información y al poder de decisión necesario para opinar con propiedad sobre el rumbo que deben o pueden seguir las pericias médico legales.

Debido a lo novedoso del tema y ante la ausencia bibliográfica, se recurre a utilizar fuentes abiertas en la investigación; las entrevistas son la principal herramienta metodológica utilizada.

Por cuestiones de conveniencia en cuanto a la metodología empleada la investigación se realiza en el ámbito del Poder Judicial. Sería de gran provecho extender en un próximo trabajo, el cuestionamiento planteado a los políticos nacionales, saber cual es su opinión en relación a la posibilidad de que se privaticen las pericias médico legales en nuestro país.

## JUSTIFICACIÓN

A través de la historia de la humanidad hemos vivido diferentes procesos de relaciones económicas, a lo interno de las naciones y entre éstas. En la actualidad como fenómeno mundial atravesamos por una tendencia a que el libre mercado es el que marque la pauta en las diverso quehacer humano. Aunado a lo anterior, de gran importancia es que se atraviesa por una aguda crisis económica y financiera de las naciones, situación en la que los países subdesarrollados, como el nuestro son los más afectados.

En concreto, en el tema de la Administración de Justicia, ésta no escapa a esta realidad mundial. El factor económico marca el desarrollo de las Instituciones Públicas.

Nuestro país se caracteriza por tener un modelo de Administración de Justicia, que es ejemplo a nivel de América Latina. Comprende una fórmula muy particular ya que la Defensa Pública, el Ministerio Público y el Organismo de Investigación Judicial, -como parte de éste o dependiendo directamente está el Departamento de Medicina Legal y el Departamento de Ciencias Forenses, y sus diversas secciones especializadas- están inmersos dentro del Poder Judicial, como órganos auxiliares.

El presupuesto del Poder Judicial, está garantizado por la Constitución Política en su artículo 177.<sup>2</sup> Sin embargo, la realidad informa que cada día el presupuesto asignado no es congruente con todas las necesidades del Poder Judicial.

Esta falta de recursos podría generar una tendencia a privatizar algunos servicios u órganos auxiliares de la Administración de Justicia.

Nuestra investigación se centra la posibilidad de la privatización de las pericias Médicos Legales.

## **CAPITULO I: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

El principal problema que se plantea en el tema de acceso a la justicia, es la posibilidad de que los sectores pobres y vulnerables de la sociedad, tengan garantizado el principio fundamental de justicia; a pesar de que no cuenten con los recursos económicos necesarios para poder contratar profesionales que les tramiten sus procesos judiciales.

En los procedimientos legales, se requieren distintos tipos de prueba; la pericial es importante para demostrar aspectos fácticos o jurídicos que son fundamentales en el proceso. Los costos de estos elementos probatorios son muy elevados, ya que son realizados por profesionales muy calificados en Medicina Forense que requieren para desarrollar su labor de equipo especializado.

Si el estado no garantiza a todas las partes por igual el acceso a estas pruebas, estaríamos negando un Principio fundamental como lo es el de Acceso a la

---

<sup>2</sup> “...se le asignará al Poder Judicial una suma no menor del seis por ciento de los ingresos ordinarios calculados para el año económico. Sin embargo, cuando esta suma resultare superior a la requerida para cubrir las necesidades fundamentales presupuestas por ese Poder, el Departamento mencionado incluirá la diferencia como exceso con un plan de inversión adicional, para que la Asamblea Legislativa determine lo que corresponda” Constitución Política de la República de Costa Rica, de 1949, Imprenta Nacional, San José, Costa Rica, 1996

Justicia, para todas las personas sin distinción de su situación socioeconómica, de raza, etnia entre otras.

En el caso hipotético de que las pericias Médico Legales se privaticen, sólo cierto sector de nuestra sociedad, que cuenta con recursos económicos suficientes, sería el que tiene asegurado el acceso a la justicia, convirtiéndose ésta en una justicia de parte.

## 2. OBJETIVOS GENERALES.

Examinar las repercusiones de la posible privatización de las pericias Médico Legales

Determinar la conveniencia para la Administración de Justicia de privatizar las pericias Médico Legales

Discutir la ubicación administrativa que debe tener el Departamento de Medicina Legal

## OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

Determinar las posibles implicaciones que podría tener la ratificación del Tratado de Libre Comercio con respecto a las pericias Médico Legales.

Determinar las consecuencias e impacto social que podría tener la privatización de las pericias Médico Legales.

Determinar el grado de objetividad e imparcialidad de los peritos privados.

Cuestionar la ubicación actual del Departamento de Medicina Legal dentro del Organismo de Investigación Judicial.

## ALCANCES Y LIMITACIONES.

### ALCANCES.

El tema de esta investigación, para la realidad costarricense, es novedoso porque históricamente el Departamento de Medicina Legal ha tenido un gran prestigio, no sólo por la calidad de los profesionales que ahí laboran, sino también por el equipo técnico, la infraestructura que poseen. Este desarrollo tiene su génesis, en la base de que está integrado dentro del Poder Judicial; esto genera una gran confianza por parte de los Administradores de Justicia y de todos los funcionarios que laboran en el Sistema Penal y fuera de éste.

En el contexto anterior investigamos para conocer el criterio de altos funcionarios del Poder Judicial y determinar si existe una tendencia institucional para privatizar las pericias Médico Legales.

### LIMITACIONES.

Ausencia de materia bibliográfica, lo que nos obliga a recurrir a fuentes abiertas como las entrevistas.

Además se acude a información electrónica, para complementar aspectos teóricos relevantes.

Las entrevistas se realizaron sobre una muestra que abarca sólo funcionarios judiciales, de alta jerarquía. No se entrevista figuras políticas de otros poderes del Estado (Ejecutivo y Legislativo), así como políticos que en estos momentos no están laborando para el Estado; ni representantes de la sociedad civil.

## CAPÍTULO II. ANTECEDENTES Y MARCO TEÓRICO

### 2.1. ANTECEDENTES.

#### ANÁLISIS HISTÓRICO DE LA LEY DE CREACIÓN DEL ORGANISMO DE INVESTIGACIÓN JUDICIAL

Este estudio tiene que ver de manera directa con los antecedentes y diversas posiciones existentes en torno a la creación del actual Departamento de Medicina Legal; no sólo como órgano dependiente de la Corte Suprema de Justicia, sino como actualmente se encuentra, ubicado dentro del Organismo de Investigación Judicial.

Se toma como marco de referencia las leyes 5529 que es la Ley de Creación y Orgánica del Organismo de Investigación Judicial, así como la ley número 3265 del 29 de enero de 1964, mediante la cual se crea el Organismo Médico Forense, como un cuerpo exclusivo de consulta médico legal de los Tribunales de la República y finalmente la ley 3948 del 29 de octubre de 1962, mediante la cual los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, preveían la necesidad de contar con un Servicio Médico Forense. Con el antecedente señalado, del estudio de las leyes en mención, no se encuentra en la exposición de motivos o antecedentes previos de ésta, posiciones que cuestionen la ubicación de lo que hoy se denomina Departamento de Medicina Legal; como órgano de la Corte Suprema de Justicia, o como se encuentra ubicado en la actualidad, dentro de la Organización Administrativa del Organismo de Investigación Judicial.

#### LEY 3048 DEL 30 DE OCTUBRE DE 1962

Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, previendo la creación de la Policía Judicial, propiciaron la creación del Servicio Médico Forense. Lo anterior se extrae del análisis del expediente legislativo de la ley número 3048, donde consta a folio 2 de la misma, la solicitud de los Señores Magistrados ante el Ministro de Justicia de fecha 18 de julio de 1962, mediante la cual expresan consideraciones de relevancia. *“...Que la experiencia, con el transcurso del tiempo ha demostrado que el asesoramiento médico legal que recibe la administración de justicia por medio del sistema actual, no es lo eficaz y conveniente que fuera de desearse, sin duda porque carece el país de una organización médico forense constituida por especialistas en la materia. Que tanto la Facultad de Medicina como la del Derecho han aprobado en principio un proyecto de organización con el objeto de tecnificar los servicios médicos legales que se prestan a la justicia costarricense, por medio de los respectivos profesionales especializados en la materia que harán uso de los correspondientes laboratorios instalados al efecto, ya como dependencia del Poder Judicial, lo que garantiza una mayor eficacia en el fin que se persigue, como auxiliares de la justicia...”*<sup>3</sup>

*Desde la fundación del Departamento de Medicina Legal, dentro del Poder Judicial fungió como un factor que garantizara la eficacia de estos como órganos de*

---

<sup>3</sup> Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. Expediente Legislativo No 155, Ley de Reforma de los artículos 121 y 125 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, Decreto Número 3048 del 29 de octubre de 1962, folio 2 y 3.

*la Administración de Justicia, petición que fue acogida una vez que se aprobó la ley 3048, la cual en lo que interesa decreta: “Artículo 125: La organización Médico Forense, como dependencia de la Corte, estará dirigida por un Doctor en Medicina y Cirugía especializado en la materia, quien será su jefe, y constará, además de las secciones necesarias que la técnica indique. Será cuerpo de consulta exclusivo de los Tribunales de Justicia de la República...”<sup>4</sup>.*

#### LEY 3265 DEL 29 DE ENERO DE 1964

Con el antecedente del Servicio Médico Forense, como una dependencia directa de la Corte Suprema de Justicia, ésta se mantiene en suspenso hasta que una ley especial, creara y regulara su organización. Se hace por medio de la ley número 3265 del 29 de enero de 1964, con respecto al proyecto de ley, que en lo que interesa se refiere al Funcionamiento del Servicio Médico Legal previsto mediante Ley 3048, conteniendo esta ley artículos de interés.

*“...ARTICULO 1: Créase el Organismo Médico Forense como Dependencia de la Corte Suprema de Justicia, que será el cuerpo exclusivo de consulta médico legal de los tribunales de la República y del que dependerán todos los servicios de medicina forense del país.*

*ARTÍCULO 2: Estará integrado así:*

*Una Sección Central, cuyo médico Jefe Examinador será el Director de toda la Organización;*

*Una Sección Médico Forense;*

*Una Sección de Investigación Criminológica;*

*Un Laboratorio de Patología;*

*Un Laboratorio de Toxicología;*

*Por las demás Secciones y Laboratorios que la Corte estime necesarios en el futuro...”<sup>5</sup>.*

#### LEY 5529 DEL 26 DE ABRIL DE 1974

En esta época se llega al estudio y discusión de lo que hoy día se conoce como la Ley número 5529, denominada Ley de Creación Orgánica del Organismo de Investigación Judicial.

De la exposición de motivos del Proyecto de Ley se logra extraer que la pretensión principal para la creación de la Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial, fue transformar el Sistema Jurídico Penal, para que los problemas de la delincuencia fueran tratados de forma integral. Ello sólo se lograría con la creación de la Policía Judicial, órgano que debería de tener no sólo independencia funcional, sino, los medios suficientes para cumplir en forma científica, imparcial y honesta su misión en el descubrimiento y averiguación de los delitos.

La nueva Policía Judicial debería de contar con profesionales y técnicos de alta calidad moral y de sólida preparación científica, todo lo cual se fundamenta

---

<sup>4</sup> IBIDEM

<sup>5</sup> Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. Expediente Legislativo No 816, Ley de Creación de un Organismo Médico Forense como dependencia de la Corte Suprema de Justicia, Decreto Número 3265 del 29 de enero de 1964, folio 9.

sobre la base del ya existente Organismo Médico Legal. La Policía Judicial estaría integrada en tres Departamentos.

- a.- Departamento de Investigaciones Criminales.
- b.- Departamento de Medicina Legal.
- c.- Departamento de Laboratorios de Ciencias Forenses.

Luego de una serie de discusiones a nivel legislativo pero que en nada involucraban al Departamento de Medicina Legal, se promulga la Ley de Creación y Orgánica del Organismo de Investigación Judicial. Dedicó todo un capítulo al Departamento de Medicina Legal y del Consejo Médico Forense.

Esta ley, desde que se envía a la Asamblea Legislativa para su aprobación, cuenta con todo el respaldo institucional por parte de la Corte Suprema de Justicia.

*“...La Comisión Especial que estudia el Proyecto de Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial, consulta a esta Corte el proyecto respectivo. Luego de oír al señor Magistrado Vallejo, se dispuso manifestar a la Comisión la conformidad de esta Corte con dicho proyecto que es el mismo que aprobó y remitió en su oportunidad, salvo algunos errores de forma que se corrigen en el texto consultado...”<sup>6</sup>.*

Del estudio del antecedente de lo que hoy es el Departamento de Medicina Legal, en principio como un órgano dependiente de la Corte Suprema de Justicia y luego como uno de los tres Departamentos que integran el Organismo de Investigación Judicial, se puede concluir que no existió una motivación para que esto no fuera así. Desde 1962, se estableció que los servicios médico legales que estaba recibiendo la Administración de Justicia no eran eficaces, ni convenientes; razón por la cual se establece la necesidad de que estos servicios pasen a ser parte de la Corte Suprema de Justicia.

Lo que tendríamos que cuestionarnos es si el Departamento de Medicina Legal o el mismo Departamento de Ciencias Forenses deberían de seguir siendo parte del Organismo de Investigación Judicial, o, por el contrario podríamos estar pensando en su separación. Pareciera que esta es una tendencia, pero a pesar de ello y tomando como base el mismo espíritu de la ley, la cual establece en el artículo 1, párrafo segundo que *“...Será auxiliar de los tribunales penales y del Ministerio Público en el descubrimiento y verificación científica de los delitos y de sus presuntos responsables...”*.

Lo anterior significa, sin lugar a dudas que el Departamento de Medicina Legal es una fuente pericial objetiva e imparcial y estrictamente profesional, que no sólo podría acreditar la participación de una persona en un hecho delictivo, sino por el contrario podría excluirlo. Esto hecho por sí solo es más que suficiente para garantizar y justificar la pertinencia de que este departamento continúe siendo parte del Organismo de Investigación judicial.

## 2.2 UBICACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE MEDICINA LEGAL

De la relación histórica expuesta se extrae que el Departamento de Medicina Legal tiene mucho tiempo de estar integrado al Poder Judicial. Su permanencia

---

<sup>6</sup> Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. Expediente Legislativo No5202, Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial, Decreto Número 5524 del 26 de abril de 1974, folio 38.

dentro del Organismo de Investigación Judicial vino con posterioridad y la conveniencia de esta situación es tema de discusión actual.

En otros países de Latinoamérica, en concreto en Brasil, la inquietud por la independencia y autonomía de la función pericial, fuera de la labor policial ha generado gran controversia.

“Es importante también decir para finalizar que en Brasil, como toda Suramérica hay fuertes trazos militares de concepción oficial. Son países que se sometieron a violentas dictaduras militares...Esto es un problema grave, para quien piensa en una policía hecha con inteligencia. Por qué? Porque esto ciertamente es un entrabe para quienes conforman las policías, las investigaciones hechas con truculencia, con violencia. Entonces este es el desafío. Los servicios periciales para que contribuyan efectivamente con la justicia deben por sí solos ser concebidos como un órgano exclusivamente auxiliar a la propia justicia, al Poder Judicial y no auxiliar de los Organismos de Investigación Judicial...”<sup>7</sup>

Existe consenso en que la labor pericial estatal se realice a lo interno del Poder Judicial, lo que genera una constante discusión y controversia es que esté integrada dentro de la labor policial. Están de por medio intereses fuertes y todo parece indicar que las batallas las ha ido ganando el discurso policial, pero los argumentos en contra son mucho más fuertes y contundentes y esta lucha aún no termina.

### 2.3. MARCO TEÓRICO.

El tema de investigación tiene una estrecha relación entre las pericias Médico Legales y el desarrollo económico de los países, por ello a mayor progreso más calidad de las técnicas de las distintas pericias.

Debido a lo anterior, es trascendente clarificar conceptos básicos, que han sido desarrollados por la doctrina. Una definición clara de lo que es perito y peritación médico legal no puede omitirse en esta investigación.

*“...Genéricamente se conocen con el nombre de peritos aquellas personas que poseen conocimientos especiales y cuyo concurso es requerido para ilustrar y asesorar a los jueces y tribunales...”*<sup>8</sup>

*“...Con el nombre de peritación médico legal, o prueba pericial médica, se conocen todas aquellas actuaciones periciales médicas mediante las cuales se asesora la administración de justicia sobre algún punto de naturaleza biológica o médica. Constituye la manifestación más genuina de la medicina legal y a su través desarrolla su función el perito médico legal...”*<sup>9</sup>

Estas definiciones son trascendentales en el marco teórico porque a partir de ellas entendemos en qué consiste y para qué es importante la labor del perito.

---

<sup>7</sup> De Pinheiros Santos, Antenor José. La función pericial del estado y su vigencia institucional en el tercer milenio, Revista de Medicina Legal, Volumen 13-14, número 2-1, Heredia, Costa Rica, 1997, página 3.

<sup>8</sup> Gisbert Calabuig, Juan Antonio. Medicina Legal y Toxicología, España, MASSON, quinta edición, 1998, página 125.

<sup>9</sup> Gisbert Calabuig, Juan Antonio. Op Cit, página 125.

## ASPECTOS GENERALES SOBRE EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.

El los últimos años los gobiernos de Costa Rica han implementado políticas de privatización, para reducir el Estado. Con el argumento, de que existe la necesidad de comprimir el gasto público, crear mayores oportunidades de trabajo para la clase media y baja, así como la extensión de mercado para los pequeños y medianos empresarios e industriales.

La estrategia principal de esta tendencia económica se refleja con el Tratado de Libre Comercio; que es un “acuerdo” bilateral entre los países Centroamericanos y Estados Unidos. En Costa Rica, este acuerdo se encuentra en la Asamblea Legislativa, en agenda para su votación.

Es importante plasmar los aspectos básicos que según el Gobierno de Costa Rica contiene el Tratado de Libre Comercio, que contempla la posición oficial del gobierno y que ha sido puesta a disposición de ciertos sectores de la sociedad en la página Web del Ministerio de Comercio Exterior (COMEX).

“1. ¿Qué es el Tratado de Libre Comercio (TLC) entre Centroamérica y Estados Unidos?

El TLC con Estados Unidos, al igual que los otros tratados vigentes, es un acuerdo comercial que tiene dos partes: una de normas y otra de acceso a mercados. La normativa contiene las reglas comunes que regulan el comercio entre los países. La parte de acceso a mercados contiene los compromisos que ambos países adquieren para la eliminación gradual de los impuestos y las restricciones al comercio mutuo de bienes y servicios, que aparecen como anexos al TLC. En el caso de los productos o bienes, se trata de acordar los plazos en que los impuestos al comercio o aranceles se van a eliminar, que van, en este caso, desde el inmediato, con la entrada en vigencia del acuerdo, hasta los 10 o 15 años, según se trate de productos industriales o agrícolas. En el caso de los servicios, se trata de acordar las condiciones en que los nacionales de los dos países pueden prestar los servicios que se negocien en el otro país, lo que incluye consolidar la normativa vigente y, eventualmente, incorporar compromisos adicionales.

2. ¿Cuáles son los capítulos del TLC?

1. Disposiciones iniciales.
2. Definiciones generales.
3. Trato nacional y acceso de bienes al mercado.
4. Régimen de origen y procedimientos aduaneros para la administración del régimen de origen.
5. Administración aduanera y facilitación del comercio.
6. Medidas sanitarias y fitosanitarias.
7. Obstáculos técnicos al comercio.
8. Salvaguardias.
9. Contratación pública.
10. Inversiones.
11. Comercio transfronterizo de servicios.
12. Servicios financieros.
13. Telecomunicaciones.
14. Comercio electrónico.
15. Derechos de propiedad intelectual.
16. Laboral.

17. Ambiental.
18. Transparencia.
19. Administración del tratado.
20. Solución de controversias.
21. Excepciones.
22. Disposiciones finales.

3. ¿Por qué es importante para Costa Rica un Tratado de Libre Comercio (TLC) con Estados Unidos?

Porque el TLC es un instrumento efectivo para promover la creación de más y mejores empleos, dar mayor competitividad al sector productivo, brindar nuevas opciones a los consumidores. Todos estos elementos son claves para lograr un mayor desarrollo económico y un mayor nivel de vida para los costarricenses.

En la actualidad Costa Rica exporta a Estados Unidos el 53% de las exportaciones totales e importa el 53% también de las importaciones totales. En productos agrícolas nuestro país vende a ese país tres veces más de lo que compra, \$694 millones contra \$264 millones. Se estima que 500.000 empleos en el país están vinculados con dicho mercado y que cerca del 60% de las inversiones externas provienen de ese país.

4. ¿Cómo promueve el TLC el empleo?

El que los productos costarricenses tengan el derecho de entrar a Estados Unidos sin pagar impuestos estimula la creación de más empresas exportadoras y la ampliación de las ya existentes. Todo lo anterior, conlleva la creación de mayores y mejores fuentes de trabajo, en fincas, fábricas, maquiladoras y en general empresas de bienes y servicios de capital nacional y extranjero.

5. ¿Cómo logra el TLC promover la competitividad del sector productivo?

Al permitir que el productos nacional pueda utilizar en sus procesos productivos materia prima, insumos y bienes de capital estadounidenses más baratos, que les permita producir y exportar en mejores condiciones.

6. ¿Cómo logra el TLC brindar nuevas oportunidades a los consumidores?

El TLC facilitará la importación de productos estadounidenses a Costa Rica, lo cual implica que habrá más variedad de productos y a mejores precios para los consumidores.

7. ¿Por qué le interesa a Estados Unidos un TLC con los países de Centroamérica?

El TLC permite a Estados Unidos una alianza con los países centroamericanos que le permita competir mejor en los mercados internacionales. Es además un medio efectivo para contrarrestar la creciente migración de centroamericanos a los Estados Unidos, en la medida en que crea fuentes de empleo en la región.

8. ¿Qué logra Costa Rica en acceso al mercado de bienes de los Estados Unidos?

Que los productos de exportación costarricenses, agrícolas e industriales, tengan garantizado su ingreso al mercado de Estados Unidos sin pagar impuestos de importación.

9. ¿Qué ofrece Costa Rica para el ingreso de los productos estadounidenses a su mercado?

Los impuestos de importación a los productos estadounidenses que se producen en el país se reducirán de forma paulatina en periodos de entre 10 o 15 años, según se trate de productos industriales o agrícolas...

10. ¿Cuál es el compromiso en materia de propiedad intelectual? ¿Qué importancia tiene para la Caja Costarricense del Seguro Social y los medicamentos?

Se establecen una serie de reglas, disciplinas y estándares de protección que representan un equilibrio entre los derechos de los titulares y los usuarios del sistema de propiedad intelectual.

Se resguarda la salud pública y seguridad social del país al mantener la facultad de realizar importaciones paralelas de medicamentos y conceder licencias obligatorias. Es decir, el TLC no prohíbe la producción, importación y distribución de productos genéricos y por tanto la CCSS podrá seguir llevando a cabo su política de utilización de productos genéricos. Asimismo, no se establecen obligaciones en materia de patentes que tengan un impacto sobre los medicamentos en el país.

11. ¿Cuáles son los pasos del proceso de negociación y puesta en vigencia de un TLC?

De acuerdo con la legislación costarricense la negociación de los acuerdos comerciales es una potestad del Poder Ejecutivo, en particular, del Ministerio de Comercio Exterior. Con posterioridad a la negociación del acuerdo, lo debe suscribir el Presidente de la República. Luego debe ser enviado por el Poder Ejecutivo a la Asamblea Legislativa, la que debe decidir si lo aprueba o no.

12. ¿Cuáles son los plazos del proceso de negociación y puesta en vigencia del TLC con Estados Unidos?

En el año 1992 los países de Centroamérica solicitaron a Estados Unidos la negociación de un TLC y posteriormente reiteraron ese interés en varias oportunidades. No obstante, es hasta enero del 2003 que acordaron iniciar el proceso de negociación del acuerdo. Previamente, adoptaron un calendario de trabajo y definieron como meta para la conclusión de las negociaciones el mes de diciembre de ese mismo año, plazo que se tuvo que ampliar en razón de que en esa fecha todavía Costa Rica no había alcanzado el balance que buscaba en el proceso de negociación. Este proceso concluyó el 25 de enero del 2004.

Ahora corresponde realizar la revisión legal del tratado, período en el cual se analiza cuidadosamente el texto en el que constan los acuerdos, en este caso, en su versión en español y en inglés. Una vez que se cuenta con la versión revisada del tratado, los Presidentes de los seis países procederán a firmarlo, probablemente en los meses de abril o mayo próximos, después de lo cual lo enviarán a los respectivos Congresos para su aprobación.

13. ¿Qué rango jurídico tiene el TLC?

El TLC tiene un rango inferior a la Constitución y superior a las leyes nacionales, para Costa Rica, el resto de los países de Centroamérica y Estados Unidos.

14. ¿El TLC implica un compromiso indefinido y permanente?

Este, como cualquier otro acuerdo internacional, tiene una vigencia indefinida, pero contempla dentro de su articulado la posibilidad de que alguna de las partes lo denuncie, como resultado de lo cual el acuerdo dejaría de regir...

15. ¿Qué impacto fiscal se calcula que tendrá el TLC como consecuencia de la reducción de los impuestos a la importación?

Las estimaciones realizadas a la luz del programa de desgravación acordado señalan que el TLC con Estados Unidos no tendrá impacto fiscal<sup>10</sup>.

El gobierno de Costa Rica no ha proporcionado la información suficiente en relación a la conveniencia o inconveniencia de la ratificación del TLC. Existe una posición tendenciosa de informar sólo lo que conviene a los intereses del gobierno.

En el área de la salud es evidente las implicaciones que tiene este convenio sobre todo en lo relativo a los medicamentos.

“En esta última materia lo negociado en el TLC ha suscitado una gran polémica en el país, tanto por sus efectos sobre la competitividad y el acceso de la industria de productos farmacéuticos y agroquímicos genéricos al mercado, como desde el punto de vista de las implicaciones para el acceso de productos farmacéuticos genéricos y el costo para la seguridad social. En este sentido es preciso aclarar que esta polémica se deriva de la Ley de Información no Divulgada, proclamada como parte de los acuerdos de la OMC, que establece la protección de los datos de prueba, pero no fija un plazo para dicha protección, por lo que la ley se torna inaplicable”<sup>11</sup>

En nuestro país la Caja Costarricense del Seguro Social brinda a los usuarios del servicio en su mayoría medicamentos genéricos.

Es una lamentable realidad que en las últimas décadas ha proliferado un saqueo sistemático de las arcas de la CCSS en detrimento de la salud como un servicio básico que debe brindar el estado a la ciudadanía.

Lo ideal y lo que merecemos los usuarios del servicio de la salud social es que se nos brinde la patente original, pero ante la realidad de profunda crisis económica que atraviesa el estado costarricense es muy difícil que pueda hacerlo.

Desde hace muchos años la práctica en la CCSS es que lo que se medica a los pacientes sean genéricos. La preocupación que surge es que de donde se va a obtener el dinero necesario para adquirir las patentes originales, si tienen un precio mucho más elevado.

Este es un tema que el Gobierno no ha querido asumir, optando por evadir y no responder a las interrogantes planteadas de los profesionales con conocimiento en el asunto y de la sociedad civil.

## 2.4 HIPÓTESIS.

En la actualidad costarricense no es viable la privatización las pericias Médicos Legales.

---

<sup>10</sup> Ministerio de Comercio Exterior, El ABC del TLC, disponible en la página web: [www.comex.go.cr](http://www.comex.go.cr), citado el 31 de julio del 2006

<sup>11</sup> Mesén Arce Nancy, Murillo Loaiza Yohanna, Ortega Villegas Cintya, Quirós Alfaro Víctor, Sanabria Moya Pamela, Shadid Esquivel Paula, Sosa Valverde Sibit, Vargas Miranda Jeffrey. Repercusiones del Tratado de Libre Comercio en el sector salud costarricense, Universidad de Costa Rica, Escuela de Medicina, Departamento de Medicina Legal, primer semestre, 2006.

### **CAPÍTULO III. METODOLOGÍA.**

La metodología empleada consiste en la consulta de los expedientes legislativos para crear un marco de referencia histórico sobre las leyes que dieron origen al Departamento de Médico Forense, en primera instancia como un órgano auxiliar de la Corte Suprema de Justicia y posteriormente como parte del Organismo de Investigación Judicial.

Para establecer un marco general de la posición gubernamental de la apertura del mercado se consulta la página Web del Ministerio de Comercio Exterior.

Debido a lo novedoso del tema y a la carencia bibliográfica para determinar la posibilidad de la privatización de las pericias médicos legales, se recurre a fuentes abiertas de investigación como son las entrevistas, como principal instrumento metodológico.

#### **3.1 Tipo de Investigación.**

La apertura de mercados de la mano con la posible ratificación del Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos, no es un tema novedoso. Esta situación ha influido en el sector de la salud y de los medicamentos. De las premisas anteriores nos planteamos la posibilidad de que en nuestro país se privaticen las pericias médico legales. No se ha escrito, nada del tema en concreto, lo que motiva a recurrir a fuentes abiertas, principalmente entrevistas que se realizaron a distintos jerarcas del Poder Judicial que de una u otra manera, sus dependencias o despachos tienen relación con el Departamento de Medicina Legal.

Se realizaron consultas –a través de Internet- sobre el tema del Tratado de Libre Comercio, que tiene una relación directa con el tema de investigación.

#### **3.2 Objeto de Investigación.**

Se procede a realizar estudio histórico sobre las diferentes facetas que dentro del Poder Judicial ha tenido el Departamento de Medicina Legal.

Luego se investiga sobre aspectos generales del Tratado de Libre Comercio y la apertura de mercados.

El objetivo principal es prever el impacto socio-jurídico que acarrearía la privatización de las pericias médicos legales.

#### **3.3 Formas y Fuentes.**

Para obtener la información del trabajo y con ello comprobar las hipótesis aquí planteadas, se procede a investigar sobre la historia del Departamento de Medicina Legal dentro del Poder Judicial, para cual se recurre principalmente a fuentes primarias, o sea los expedientes legislativos.

Luego se analizan aspectos relevantes sobre el Tratado de Libre Comercio, a través de la consulta de la red electrónica.

Se procede a hacer entrevistas a altos jerarcas del Poder Judicial, para determinar la viabilidad y consecuencias de la posible privatización de las pericias médico legales.

Por último se brindan las recomendaciones pertinentes en relación a la ubicación preferencial que debe tener el Departamento de Medicina Legal, siempre dentro del Poder Judicial.

#### **CAPÍTULO IV. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS**

##### **1.- ¿LA APROBACIÓN DEL TLC PROMUEVE LA PRIVATIZACIÓN DE LAS PERICIAS MÉDICOS LEGALES?**

José Manuel Arroyo Gutiérrez

En absoluto no veo como, habría que ver que dice el Tratado de Libre Comercio, yo no creo que específicamente plantee nada de esto; ni que tampoco la política general de liberalización pueda afectar un servicio público estratégico como este, yo creo que hay sectores del quehacer estatal que son irrenunciables, bueno la seguridad, la vigilancia, la policía que hemos privatizado entre comillas, esto son patologías y no funciones adecuadas de ciertas tareas estatales.

Milena Conejo Aguilar

En el seno del Consejo Superior no se ha pensado nunca en eso, al contrario año a año es una de las áreas más fortalecidas; de hecho dentro del mismo Organismo de Investigación Judicial. Hay una queja por parte del Organismo de Investigación Judicial, hacia los órganos que tomamos decisiones y hacia el mismo Director; diciendo bueno es que ustedes fortalecen demasiado el área científica, en menoscabo del área de investigación criminal. Un ejemplo de ello es el ESPI; esta policía a veces tiene algunas carencias de infraestructura, están metidos en una oficina ahí muy estrecha en el sótano del OIJ, con muchas carencias, a veces tenemos problemas de que están los chalecos anti-balas vencidos, existen algunas quejas que ha hecho LANIC que es la Asociación de los Investigadores sobre algunos chalecos que sirven para intervenciones especiales y el mismo Dall'Anese (Fiscal General), nos lo ha dicho; los chalecos no son los adecuados para el tipo de intervenciones que ellos hacen porque dejan algunas partes del cuerpo vitales desprotegidas, entonces si se compara eso y se ve el desarrollo que ha tenido la Medicina Legal se denota que la tendencia va hacia el fortalecimiento del área de investigación, del área científica, tanto de Medicina Legal como el Departamento de Ciencias Forenses; claro con las limitaciones que hay institucionales obviamente pero si siempre se van atendiendo todos los requerimientos que ellos han tenido y creo que han encontrado respuesta y no les hemos planteado la posibilidad de privatizar ninguno de esos servicios.

Alfredo Chirino Sánchez

Por más que las tendencias hacia la privatización, hacia el libre comercio, hacia la globalización y por supuesto hacia el libre intercambio de personas y cosas por el territorio de Centroamérica y el Caribe son hoy las tendencias definitivas para el futuro de la región, yo no creo que los países que han avanzado hacia un sistema de fortalecimiento de los Organismos Médicos Forenses y sobre todo de la Policía Judicial decidan de pronto desistir de tener un centro específico donde se desarrollen pericias técnicas.

No creo que con el libre comercio vayan a venir aquí grandes laboratorios norteamericanos, a establecer pequeñas oficinas representativas para ofrecer pruebas moleculares, ni se hacen tantas como para que sean rentable ni creo que

sea un interés de esas empresas en un mercado tan pequeño como el nuestro en todo caso existe la posibilidad y esto nunca ha sido un secreto de que contemos con más peritos que en el ámbito privado puedan ofrecer servicios, por ejemplo de pericias técnicas para la comparación de documentos, para grafoscopia, dactiloscópica, lofoscopia que efectivamente existen en el mercado. Hay sobre todo ex miembros de nuestro Organismo Médico Forense, que prestan ese servicio una vez que salen del Poder Judicial.

Francisco Dall'Anese Ruíz

No creo que se puedan vender estos servicios; lo que si podría ser, es que surjan consultores técnicos que vayan a cuestionar con mayor agresividad y que tengan más presupuesto que el Departamento de Medicina Legal.

Alejandro Rojas Aguilar

A mí me parece que no está directamente relacionado con el Tratado Libre Comercio, lo que pasa es que uno ya no sabe que puede causar o como impactar estos tratados la institucionalidad de los diferentes países que participan de ellos, usualmente hay extensiones de los alcances de esos tratados más allá de lo que ellos establecen, yo creo que aquí el tema más que un tratado concreto es un tema ideológico de decisión de país, yo creo que no hay ninguna obligación directa de que estas pericias se van a liberalizar o privatizar, pero no se descartaría, digamos quienes tomen como fundamento el tratado de libre comercio para privatizar este tipo de servicios más allá de que siempre existe iniciativa privada y que también de alguna forma se promueva yo particularmente creo, insisto, que siempre debe de haber subsidiariamente una iniciativa pública que cubra las necesidades de aquellas personas que no pueden sufragar los costos de un peritaje de esta naturaleza, y en todo caso que también el estado pueda recurrir a ese tipo de peritajes cuando le resulte necesario.

## 2.- ¿CONVIENE PRIVATIZAR LAS PERICIAS MEDICO LEGALES?

José Manuel Arroyo Gutiérrez

Deben ser mixtos y yo creo y estoy absolutamente convencido que eso va hacer para bien de la Medicatura Forense, porque aquí si me vuelvo liberal porque los monopolios no son convenientes, esto nada tiene que ver con el TLC, si alguien puede ser acusado o todo lo contrario y no liberal soy yo, liberal en el sentido de que se habla ahora de privatizaciones y etc., es decir, yo creo que hay servicios estratégicos en el Estado como la educación, la salud, el tema de vivienda, la energía eléctrica, que son estratégicos para una sociedad y todos los países civilizados del mundo no privatizan eso. Aquí menos civilizados al fin estamos privatizando todo esto; lo estratégico la energía, las telecomunicaciones, la salud, la educación básica; pero bueno este es el modelo por el que el país se ha ido embarcando en los últimos 10 o 15 años; pero independientemente de eso, yo creo que para un servicio público como este; del Laboratorio y Medicatura Forense es bueno tener un referente externo que pueda contrastarse con el servicio que se presta, que pueda ser una opción para quienes puedan pagarlo y que desde adentro nos cuidemos en seguir mejorando, en seguir teniendo un nivel mínimo de

excelencia en todo lo que se hace; por eso a mi no me parece que sea especialmente dañino ni mucho menos un sistema mixto donde la gente pueda defender sus intereses y bueno si lo que hacemos es ciencia en toda esta gama de dictámenes periciales no tenemos porque tener un punto de vista distinto o cuestionador del objeto que hemos tenido para el dictamen, de la metodología para llegar a las conclusiones que todo perito supone, entonces si estamos haciendo ciencia no veo porque ver como amenaza un punto de vista distinto un punto de vista contrastante.

Milena Conejo Aguilar

La medicina legal, como auxiliar de la Administración de Justicia debe ser pública en ese primer acercamiento, en esa primera investigación; pero yo tampoco creo que los peritos públicos, los peritos oficiales, sean los que tengan la última palabra porque existe la posibilidad de los peritajes de todos, los peritajes a través de los peritos privados, que si son juramentados como peritos y en un proceso judicial adquieren las responsabilidades que tiene un perito oficial; el juez puede valorar perfectamente esa opinión pericial junto con la del perito oficial; por la oficialidad no le puede dar la verdad absoluta a un perito, incluso yo creo que la diversidad de peritajes en el proceso hace que nuestros peritos oficiales también se vean exigidos a ser cada día mejores y a estar al día con la información; porque no se le puede negar a la parte, su derecho de traer un perito que incluso podría cuestionar un peritaje nuestro y llegar a tener que reconocer que un perito nuestro ha hecho un peritaje bajo un estándar que no es el requerido en este momento. Entonces cuál es la preocupación nuestra; en el Consejo Superior? Brindarles a los peritos oficiales las mejores condiciones para que sean peritos de altura. Sin embargo, cuando hemos tenido algunas conferencias con algunos expertos, si nos hemos dado cuenta, que los litigantes en general son muy poco combativos de las pericias oficiales; entonces que eso nos ha ayudado mucho a que no tengamos una combatividad muy fuerte en el campo de las pericias; yo creo que como servicio debe ser público o sea que el fiscal, el juez si ocupa una pericia para resolver debemos dársela que en los casos de muerte que haya que investigar pues siempre debe estar ahí la pericia y todo lo que se requiere hacer pero eso no significa que debe quitársele el derecho a la parte de incriminar y de cuestionar las pericias, ni creo por los principios que rigen la función del juez que deba estar supeditado a una pericia porque es oficial.

Alfredo Chirino Sánchez

Usualmente la experiencia más cercana que tenemos de pericias técnicas fuera del Poder Judicial, es Estados Unidos, donde el famoso Principio de Igualdad de Armas le otorgaría tanto a los acusados como al Ministerio Público las mismas facilidades de acceder a pruebas técnicas lo que en buena técnica significaría que en realidad es una desigualdad de armas porque el Ministerio Público tiene sus propias formas de acceder a pruebas técnica y los defensores a un costo muy alto accederían a pruebas técnicas con especialistas privados, entonces obviamente esto encarece el Proceso Penal Norteamericano, y lo encarece de una manera que haría imposible el cumplimiento de la justicia, y a una justicia pronta y cumplida, lo que los españoles llaman tutela judicial efectiva a todos los acusados en el Proceso Penal Centroamericano. Me parece que por esa razón de justicia sería imposible, que haya

una tendencia hacia la eliminación de un sistema de pericias técnicas centralizado en el Poder Judicial, por supuesto que aquí me refiero a la Defensa Pública, al Principio de Igualdad de Armas.

Francisco Dall'Anese Ruiz

Yo creo que tienen que ser públicos, no creo conveniente que las partes tengan que pagar a los peritos porque ese es un foco de corrupción por lo menos en nuestro medio, el costarricense normalmente el que toca la música lo hace al gusto del que la paga, entonces es mejor que sea público.

Alejandro Rojas Aguilar

Bueno en realidad no es en ese tema de lo público y lo privado, no hay una respuesta única, depende del modelo de estado de cada país; me parece que hay varios matices y varias tendencias de si es más público o más privado o es totalmente privado o es totalmente público, ahora de acuerdo con el modelo de país que nuestra Constitución establece y que nosotros hemos seguido. El estado siempre ha brindado los servicios de forma subsidiaria a la iniciativa privada y lo que se marca dentro del estado social de derecho y por tanto yo considero que siempre debería de haber una iniciativa pública. En el proceso penal hay una actividad del Estado persiguiendo a una persona concreta la cual goza de una serie de mecanismos para asegurar una adecuada persecución de esa persona que supuestamente ha cometido un delito, en esa medida en que el estado actúa oficiosamente yo creo que deben existir mecanismos en que el mismo se provee así mismo de respuestas o de peritajes pero que también tiene el deber de facilitar a la persona que es perseguida penalmente la posibilidad de contar con ese acceso a peritajes o peritos que favorezcan las pretensiones de las parte

### 3.- ¿CUAL SERIA EL IMPACTO SOCIAL EN EL CASO DE QUE SE PRIVATICEN LAS PERICIAS MÉDICOS LEGALES?

José Manuel Arroyo Gutiérrez

Si se privatizan las pericias médicos legales, sería retroceder, por supuesto que a cualquier ciudadano deberá podersele brindar este servicio sin necesidad de pagar porque ahí si estaríamos afectando directamente un acceso a la justicia a servicios básicos, yo no creo que eso llegue a ocurrir; pero en el hipotético caso si ese fuera el escenario; me parece que la democracia sufriría gravemente.

Milena Conejo Aguilar

En el Consejo Superior nunca se ha planteado esa posibilidad, de privatizarlo, porque presta un servicio público en la comunidad. Tiene que ser un órgano auxiliar de la policía, del Ministerio Público y de los jueces un órgano al servicio de ellos así que tiene que ser un órgano público y no se ha pensado nunca, ni en limitar su presupuesto, ni en quitar personal y no está eso dentro de los planes, no hemos pensado en eso.

Alfredo Chirino Sánchez

Vamos a ver, yo pienso que probablemente la reacción de la gente será como la del combo del ICE. En Costa Rica también hay que explicar a los compañeros Centroamericanos que tenemos una visión del mundo que implica que todos los servicios tienen que estar estatalizados, porque sólo así son confiables y baratos. A ningún costarricense ustedes lo lograrán convencer de que la privatización de un servicio lo hará mejor y más barato, eso no cabe en la cosmovisión del mundo que tiene un costarricense; entonces el primer argumento que haría la sociedad civil a un proceso de la prueba privada es que se encarecería el segundo aspecto de las pruebas privadas en el proceso y es el costo, sobre todo para las personas, serían impagables y pasaría un poco lo que pasa en Estados Unidos con la prueba esta de perfil por ADN en el Estado de Illinois hace como 5 años o 6 años habían como 110 personas en la cárcel, en el pasillo ese donde están todos los que están esperando la pena muerte, ellos empezaron a enviar cartas a todas las oficinas públicas y privadas pidiéndoles \$2500 que cuesta la prueba de perfil de ADN garantizando a quienes recibían esas notas, que si esa prueba se hacía ellos iban a ser encontrados inocentes. Yo me pregunto por qué el estado no les ofrece esa opción, fíjense que quienes lograron conseguir ese dinero presentaron el perfil por ADN, esa prueba fue en definitivo para demostrar que habían sido condenados por un convencimiento del jurado que si hubiera existido esa prueba en el caso concreto que se planteó, ellos no habrían sido encontrados culpables y no tendrían que estar esperando la pena de muerte, y si fuera sólo un caso llegaría a mi entender que esa prueba definitiva para el proceso y son 10 y más casos y estamos hablando de hace 6 años a mí me gustaría ver qué pasó.

Francisco Dall'Anese Ruiz

Primero que nada yo me opongo a la privatización de las peritaciones que actualmente realiza el Departamento de Ciencias Forenses, porque el perito es prácticamente un juez que valora parcialmente la prueba, tiene que valorar un medio de prueba e informarle al juez cual es su valoración ante la incapacidad o falta de preparación del tribunal y de las partes de manera que privatizar a los peritos oficiales sería como privatizar a los jueces; obviamente los jueces van a quedar mejor con los que les están pagando, me parece que hay una gran desventaja de parte de la Defensa Pública incluso del Ministerio Público; porque los que tienen mejores recursos para poder pagar peritos serían los defensores particulares.

Alejandro Rojas Aguilar

Evidentemente la gran mayoría de ellos (clases pobres, vulnerables) no podrían pagar esos peritos, la única forma en que ellos puedan tener acceso a estos peritajes sería mediante el subsidio estatal, mediante la existencia de un fondo del estado que sufrague estos costos pero por ellos mismos de sus propios recursos yo me atrevería a decir sin que sea un dato científico que cerca del 90% de los usuarios de la defensa pública no podrían tener acceso a este tipo de peritajes que por lo demás son sumamente caros algunos de ellos, hablamos en temas por ejemplo de exámenes clínicos que algunos de ellos ocupan, reactivos que son sumamente caros los cuales resultarían hasta más costoso de lo que les costaría a ellos pagar un abogado particular.

#### 4.- ¿OBJETIVIDAD DE LAS PERICIAS MEDICO LEGALES PRIVADAS?

José Manuel Arroyo Gutiérrez

Precisamente el riesgo de lo privado es que las cosas salgan como las quiere el que paga, ese es el gran riesgo, no digo yo que eso sea lo que pasa en todos los casos; yo entiendo que hay culturas como las anglosajonas donde un científico no puede darse ese lujo sólo porque le están pagando y por eso concluye lo que le da la gana; pero esa cultura no existe entre nosotros, como no existe la cultura de la confianza institucional en las relaciones, confianza en el policía, confianza en el fiscal y confianza en el defensor. Yo entiendo por ejemplo que en EE.UU. o en Inglaterra; se opera con fundamento en la confianza y que la actuación de un abogado que le mienta a un juez tiene consecuencias muy graves o tiene reacciones o mecanismos de acción muy severos; pero claro igualmente puede pasar, se da el caso de fiscales que mientan y eso erosiona el sistema de manera muy grave. Sin embargo aquí operamos con el principio contrario; desconfianza al policía, desconfianza al fiscal, desconfianza al litigante, nosotros tenemos que construir una cultura de la confianza sin irnos al extremo; de no cuestionar absolutamente nada; de que lo que diga una parte es santa palabra; debemos tener un mecanismo de control para poder creer en las partes aunque sean privadas, si nos muestra un procedimiento científico convincente y aquí tiene que ver más con la capacidad que tengan los juzgadores de poder apreciar un peritazgo y entenderlo que de simple y buena fe de la gente y de buena fe de las partes en conflicto; esto tiene que ver también con la calidad de juez que nosotros tengamos porque bueno; un buen juez tanto al perito público como al privado debería de exigirle una serie de pasos y una serie de cuestionamientos que lo lleven a tener certeza de que lo que me están diciendo es cierto o no es cierto.

Milena Conejo Aguilar

Creo que no, o sea, el perito hace un juramento. En otras áreas los jueces fallan con base a pericias de peritos que no son oficiales, porque a veces ni tenemos nosotros peritos oficiales o pagados, yo digo oficiales, pagados por el estado, en esas áreas, sino que para eso tenemos esa lista de peritos que juramentamos y que están publicados en la Gaceta y que nos sirven en temas de Derecho Agrario y en otros temas y a ellos las partes les pagan y no por eso, porque la parte le paga, el Juez no lo va a valorar, esos peritos son privados. Igual se puede demostrar la falta de objetividad de un perito oficial que en un perito privado, es muy grave, yo creo que si se demostrara parcialidad en un perito oficial, pues puede ser sujeto hasta de una causa disciplinaria, lo que pasa es que es a nivel de sanciones administrativas, en el caso de los peritos privados, es a otro nivel porque no es funcionario, pero en el caso de los funcionarios, yo creo que están sujetos a las mismas reglas y deben ser sometidos al mismo contradictorio que un perito oficial y ahí es donde van a demostrar los peritos respeto a las reglas de la objetividad; pero yo creo que porque sea un perito propuesto por una parte se parcial. Yo no soy ni he ejercido como jueza más que cuando he estado de letrada en la Sala Tercera pero hay toda una técnica para la elaboración de los peritajes si yo como parte, como jueza quiero verificar como el perito llega a esa conclusión y me demuestra que siguió todos los pasos que deben hacerse yo creo que como juzgadora no voy a dudar de ese peritaje.

Alfredo Chirino Sánchez

El hecho de que un peritaje provenga de la parte privada no significa que sólo por eso debe ser dudoso, el perito usualmente hace un examen específico y si la parte lo paga efectivamente el perito trabajará para ella, pero no necesariamente por trabajar para ella va a torcer la prueba, si siempre mantiene un criterio de objetividad y un criterio de honestidad que son esenciales en cualquier perito y si no lo hace, tendremos que demostrar su falsedad, en todo caso el Código Penal, el Proyecto de Código Penal trae una parte específica para el perito que hace doble representación, y creo que eso no está mal, yo creo que cuanto prueba sea posible en el Proceso Penal hay que tenerla, nosotros trabajamos en el Proceso Penal por el Principio de Prueba Libre, todo se puede demostrar por cualquier medio siempre que sea lícito, si se logra demostrar que un peritaje es falso o ilícito, pues, eso por si mismo hará que esa prueba se declarada ilícita.

Francisco Dall'Anese Ruiz

Yo tengo mas confianza en los peritos que son funcionarios del Estado, con esto no quiero desmerecer los peritos que vienen del sector privado pero que son contratados por el Poder Judicial cuando tiene que rendir las pericias, todo dependerá del profesionalismo de cada uno, podría haber corrupción también dentro de un servicio público, como ya se ha demostrado en este país sobradamente que puede haberlo, lo que pasa es que el perito que es pagado por un particular se ve expuesto a quedarle bien a ese particular y a perder la imparcialidad y la objetividad.

Alejandro Rojas Aguilar

Si, siempre existe esa duda con respecto a los peritos privados solicitados por una de las partes, lo cierto es que habría que crear mecanismos de capacitación, información en el nivel de los conocimientos, pero también en un nivel ético que deben asumir estos peritos dentro de un proceso judicial, yo creo que si no hay una agenda complementaria de transmisión de estos valores que tiene el Sistema Penal; con estos peritos privados puede ser que se caiga en ese riesgo, por eso hay que tomar algunas decisiones que promuevan los objetivos que todos queremos y los valores del Sistema Penal, dentro de los cuales se aporta la objetividad. Me parece que no necesariamente se verían afectados pero podría ser si no hay una agenda complementaria que promueva este tipo de valores. Ahora de alguna forma los peritos oficiales se constituyen en peritos de parte desde que responden a las necesidades también de una de las partes en este caso el del Ministerio Público, lo que debería variar entre un perito oficial y un perito privado es simplemente su ubicación dentro de la estructura de una institución del Estado, tal cual digamos un defensor público y un defensor particular deben comportarse de una forma similar pero evidentemente los peritos oficiales puede ser que tengan más sintetizado esos valores que un perito particular, lo que nos correspondería hacer si se da un paso hacia esa privatización es que estos peritos también comprendan ese rol sin que se limite su participación.

## 5.- ¿DONDE DEBE ESTAR UBICADO DEL DEPARTAMENTO DE MEDICINA LEGAL?

José Manuel Arroyo Gutiérrez

El país ha logrado construir en estos 30 años un modelo que tiene una gran cantidad de virtudes; como les digo yo creo que es un modelo científico, es un modelo técnico avanzado con técnicas sofisticadas de investigación con una gran confianza, creo yo que dentro del foro y el público en general; yo diría que este modelo requiere ir hacia una mayor independencia administrativa; estoy convencido de que debe separarse de la función policial propiamente dicha, dándole una autonomía respecto de la función policial, porque a mí me parece una limitante desde el punto de vista del trabajo independiente y del trabajo objetivo. No tiene que ver esto con el trabajo profesional y claramente objetivo que pueden realizar ellos; pero esto tiene que ver con darle una mayor independencia pero esto es recibido por el sector policial como una gran amenaza; que a mí me confirma de lo que estoy convencido; que los defensores particulares no tanto los defensores públicos, ustedes les preguntan a ellos y con la distancia, éstos también aprecian y pueden interpretar que la Medicatura Forense y los Laboratorios están en función de la acusación, y esto los defensores públicos lo pueden apreciar así, entonces yo diría que el modelo que nosotros tenemos debemos de fortalecerlo, se tratara de darle una mayor independencia pero les repito; esta es una discusión que se dio y que los magistrados penalistas perdimos, ya que estamos en una Corte integrada por más gente y con otras opiniones. Considero que actualmente no es el momento, la policía judicial hizo una gran campaña en el marco de las reformas judiciales que estábamos proponiendo y finalmente se revirtió el criterio inicialmente establecido para darles un paso de una mayor independencia y se consideró que lo mejor era que la Medicatura Forense y los Laboratorios siguieran dentro del Organismo de Investigación Judicial

Milena Conejo Aguilar

Estuve a favor en su momento cuando se planteó esta discusión, que yo estaba en la Defensa Pública se vio la necesidad de rescatar la objetividad de las pericias, y por eso en algún momento consideramos que era más conveniente que el Complejo de Ciencias Forenses y el Departamento de Medicina Legal, fuera una institución independiente del órgano acusador y de la policía. Yo apoyé en su momento esa posibilidad y me parece que desde el punto de vista de la defensa donde estaba en ese momento era la más viable después conocí que esta tesis que era apoyada también por la judicatura e incluso por el Ministerio Público; pero luego una reconsideración de una solicitud hecha por la policía y se mantuvo el criterio de que dependiera de este órgano policial.

Por eso ya les decía que estaría bien, sin embargo la tesis que maneja el Director del OIJ no es tan descabellada porque así funciona en muchos países del mundo porque las dos policías se hablan o sea la parte de investigación se habla con la parte científica para encausar la investigación y eso tampoco es que no tenga valor es una forma de ver el proceso quizás por estar más influenciada por mi función como defensora pues lo veo que tendría un matiz de mayor objetividad si no estuviera sujeto al poder de la policía pero puede ser que yo esté equivocada.

Alfredo Chirino Sánchez

Un Sistema Judicial como el nuestro que concentra la acusación, concentra la defensa y concentra la judicatura; la confianza de los jueces y usualmente de las partes está puesta en el Organismo Médico Forense, por más que éste trabaje muy en conexión con el Ministerio Público. Por más que éste funcione con el Ministerio Público y que los señores y señoras defensoras y defensores digan que usualmente esa conexión los hace ser demasiados proclives a la posición de la acusación, yo pienso que en términos generales el equilibrio no lo da necesariamente la pertenencia o no al Organismo de Investigación Judicial o que ellos trabajen con el Ministerio Público si no que ese equilibrio se da precisamente en la Administración de Justicia.

Francisco Dall'Anese Ruiz

Eso es relativo; hay países donde está adscrita a la policía, países donde está adscrita al Ministerio Público como es el caso de México, y otros países donde está adscrito a los tribunales. Me parece que el problema no es a quien está adscrita; sino que se garantice su imparcialidad y objetividad, aquí hay dos corrientes una que pretende separar a los peritos de la policía judicial y otro que pretende que se mantengan ahí, yo lo que creo es que mientras los peritos sean parciales y objetivos; mientras estén con una estructura que les permita trabajar con la independencia necesaria, casi con la independencia de jueces sólo que valoran parcialmente la prueba pienso que cualquiera de las formas serían correcta, el asunto aquí es de decisión política, creo que en los lugares que no haya confianza en las policías es inconveniente que este dentro de la policía, donde no haya confianza en los fiscales es inconveniente que dentro del Ministerio Público.

Alejandro Rojas Aguilar

Si se trata de que debe existir un cuerpo que integre a los peritos oficiales, o que el Estado debe brindar un servicio de peritos o de peritajes; me parece que si habría que construirlo en algún lado, en este momento en esta institucionalidad costarricense lo más adecuado para mí es que este dentro del Poder Judicial; ahora dentro de la misma estructura del Poder Judicial nos parece inconveniente de que este dentro de la estructura del Organismo de Investigación Judicial, pero si dentro de la estructura del Poder Judicial, analizando la institucionalidad costarricense no vemos otro lugar donde se puede asegurar de mejor forma la objetividad del perito; claro siempre y cuando logremos sacarlo de la estructura del Organismo de Investigación Judicial .

## 6.- ¿SE GARANTIZA LA CADENA DE CUSTODIA CON LA PRIVATIZACIÓN DE LAS PERICIAS MÉDICOS LEGALES?

José Manuel Arroyo Gutiérrez

Aquí tenemos el problema milenario de a quien le damos el poder de dar fe, que eso pasa por las instancias públicas, notarios, es decir por personas a las que se les da una licencia de poder dar fe de actuaciones o de hechos; para poder ser debatidos en un proceso entonces aquí les repito; a mí me parece que la intervención pública

tiene que ser necesaria y la cadena de custodia en lo fundamental en este sistema y en cualquier otro sigue siendo asegurada por el policía que interviene, por el fiscal que interviene y por el juez que interviene, es a esos personajes a los que se les da la fe pública yo no creo que la existencia de peritos privados puedan incidir en el tema; porque no creo que sean ellos los llamados ni a recolectar indicios, a encapsularlos, a trasladarlos, a custodiarlos ni nada, esto sigue siendo en mi criterio una tarea pública.

Francisco Dall'Anese Ruiz

Podría ser que sí, todo depende de la empresa; hay empresas de prestigio mundial en lo que es transporte de cosas como la fábrica de billetes y la transportadora más grande del mundo que en Inglaterra es la encargada de transportar las urnas electorales, se está confiando en la empresa privada pero por la trayectoria y por la ética que tiene como comerciante; esto difícilmente se podrá encontrar en América Latina pero en materia de cadena de custodia ya hay experiencia en Europa que han superado esto, yo no confiaría en la empresa privada Latinoamericana para garantizar la cadena de custodia.

Alejandro Rojas Aguilar

Mucho más difícil, ciertamente ese es un tema que debería de trabajarse muchísimo, si se tratara de peritajes privados me parece que es difícil de comprobar; habría repito que establecer alguna reglamentación respecto a la fe pública que ellos van a tener; no sólo su opinión sino con relación a una serie de cosas periféricas que conlleva un peritaje como podría ser el tema de la cadena de custodia; me parece que es un tema realmente difícil de manejar con peritos particulares.

## 7.- ¿FUNCIONES DEL DEPARTAMENTO DE MEDICINA LEGAL?

Milena Conejo Aguilar

El primer principio que debe rescatarse de un Departamento de Medicina Legal es la objetividad y no es que estemos dudando que las pericias no sean objetivas en este momento sino que debe darse toda la estructura y toda la conformación de transparencia que se requiere para que no haya ninguna duda y que el juez pueda valorar con toda tranquilidad estas pericias. La primera obviamente la objetividad, el profesionalismo, la transparencia con la que se debe trabajar y yo creo que en eso se ha adelantado bastante el apoyo institucional para que se pueda desarrollar, porque no es posible, yo creo que en eso estamos bien; sólo algunos elementos muy rápido que se me ocurre, que creo que aquí funcionan pero que se pudo haber fortalecido más, si éste fuera un órgano independiente que en ese momento ambas jefaturas también apoyaban esa posibilidad o sea hay un poco de malestar por parte de don Jorge Rojas en esas sesiones de Corte porque doña Leslie Solano y don Marvin Salas, llegaron a defender efectivamente un poco la independencia porque ellos trabajan con bastante independencia de la Jefatura del OIJ, sin embargo, don Jorge lo defendió porque ha sido una institución que ha dado mucho prestigio al OIJ y que él siempre divide; la Investigación Criminal en esas dos partes en la parte de investigación y en la parte científica, y ha dicho que lo ha asimilado a la policía científica de otros países donde también tienen la parte de investigación y una parte

científica y por eso el Departamento de Medicina Legal sigue siendo parte de la investigación.

Francisco Dall'Anese Ruiz

Bueno igual que las de cualquier otro perito, en la especialidad de la medicina o en el arte de la medicina el perito tendría que hacer una valoración parcial del material probatorio para ilustrar a los jueces y a las partes que no son los técnicos ni científicos en el arte de la medicina, esa sería su función, despejar las dudas y derivar de los cuerpos o de las individualidades de los pacientes los elementos de juicio para poder generar un razonamiento lógico en una sentencia.

Alejandro Rojas Aguilar

Limitarse a responder a los requerimientos técnicos que le realizan las partes dentro del proceso, el fiscal, el defensor y si se quiere aunque con las limitaciones que tiene el proceso actual las dudas o requerimientos que tenga el juez, entendiendo repito esas limitaciones que el proceso acusatorio da esa participación activa del juez

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Esta investigación está basada principalmente en fuentes abiertas. Se recurre a las entrevistas para saber el criterio de Autoridades del Poder Judicial en relación a la posibilidad de que las pericias médico legales sean privatizadas. Luego del análisis de lo que indica cada una de las personas se pueden colegir aspectos coincidentes.

Los entrevistados no tienen mucho conocimiento sobre el contenido del TLC y sus implicaciones en el sector justicia. El único que acepta alguna posibilidad en este sentido es el Sub Director de la Defensa Pública, Licenciado Alejandro Rojas Aguilar, quien indica que con este tipo de tratados no se sabe cómo va a impactar la institucionalidad de los países participantes, que éstos contienen extensiones de los alcances que van más allá de lo que el texto establece.

Coincidimos con esta tesis porque la circunstancia de que el TLC no contenga directamente en su texto alguna injerencia o consecuencia para el sector justicia, no podemos ser ingenuos y pensar que estamos fuera del alcance de sus repercusiones.

Los entrevistados parten de un mito al creer que la estructura del Poder Judicial no admite modificaciones. Un Poder del Estado como éste es reflejo de lo que la clase política del país quiere que sea. Esto significa que si se produce el consenso político necesario y deseado toda estructura, organización, fortaleza del Poder Judicial puede cambiar. Que si se determina que la Defensa Pública, el Ministerio Público, el Organismo de Investigación Judicial, deben estar fuera del Poder Judicial y en otra instancia del Poder Ejecutivo, así puede suceder. Todo depende de lo que los intereses de la clase política determinen.

La economía de liberalización de mercado si puede impactar cualquier sector de la sociedad. Se ha sostenido que por decisión política se puede cambiar la estructura de cualquier institución pública. Así como la aprobación del TLC puede significar la privatización de servicios públicos tales como telecomunicaciones, seguros, entre otros; en el sector justicia se pueden implementar cambios acordes a esta corriente de privatización.

En países como Chile y Colombia se está implementando y extendiendo la tendencia de contratar Bufetes Privados para que asuman la defensa de personas de bajos recursos económicos. El Estado contrata los servicios profesionales de estas oficinas privadas y paga por cada una de las defensas que realicen.

En nuestro país la desarticulación de la Defensa Pública pareciera inaceptable; pero no podríamos partir de que es imposible, porque este tipo de decisiones depende de la clase política y de las corrientes económicas, sociales, ideológicas que interaccionen.

En América Latina en los últimos años existe una marcada tendencia a unificar la normativa procesal penal. Los Códigos Procesales Penales de muchos de nuestros países han incorporado muchas figuras jurídicas y procedimientos similares a los utilizados en Estados Unidos. Esto significa, que paralelo al TLC se están estableciendo transformaciones en el Sistema de Justicia que hace que nos acerquemos a los Estados Unidos y que existe la posibilidad de que en determinado momento la voluntad política nacional se encamine hacia un sistema de marcada privatización dentro de la Estructura del Poder Judicial.

Dentro de este marco de cambios y transformaciones, a los que el Poder Judicial no está exento es posible que con la liberalización de mercados y la aprobación del TLC se pueda dar una incidencia en la privatización de las pericias médico legales.

Si se decide que el Departamento de Medicina Legal es sumamente oneroso, que es una carga que el Estado no puede asumir, perfectamente se podría tomar la decisión de privatizarlo y contratar las pericias médico legales a instancias privadas.

En el contexto expuesto nos permitimos hacer algunas recomendaciones que podrían ayudar al fortalecimiento del Poder Judicial.

Las personas que laboramos en la Administración de Justicia tenemos que crear conciencia para defender nuestro sistema frente a los embates de las corrientes económicas que tienden a privatizar los servicios que brinda la función pública.

El estado tiene el deber de garantizar a toda la ciudadanía servicios básicos de subsistencia. El proveer uno de los principios básicos de la convivencia en sociedad, como lo es el de "Acceso a la Justicia", garantiza la institucionalidad del país. No se puede permitir que se privatice ningún servicio que tenga relación la

Administración de Justicia. En el contexto anterior se propone que no se privaticen las pericias médicos legales.

Se debe reabrir la discusión en relación a la autonomía que como Órgano Auxiliar del Poder Judicial debe tener el Departamento de Medicina Legal, para que no dependa administrativa, jerárquica y presupuestariamente del Organismo de Investigación Judicial.

#### BIBLIOGRAFÍA:

Gisbert Calabuig, Juan Antonio. Medicina Legal y Toxicología, España, MASSON, quinta edición, 1998, 1214 páginas.

#### ENTREVISTAS

1.- Entrevista realizada al Dr. Alfredo Chirino Sánchez, Juez del Tribunal de Casación Penal, el día ... de junio, al ser las 10:00 horas, en su oficina en el quinto piso del Edificio de los Tribunales del Segundo Circuito Judicial.

2.- Entrevista realizada a la Licenciada Milena Conejo Aguilar, Miembro del Consejo Superior de la Magistratura, a las 10:30 horas, el día 3 de julio del año 2006, en su oficina ubicada en el quinto piso del Edificio de la Corte Suprema de Justicia.

3.- Entrevista realizada al Lic. Francisco Dall Anesse Ruiz, Fiscal General de la República, el día en fecha 04 de julio del 2006, al ser las 16:30 horas, en su despacho, ubicado en el segundo piso del Edificio de los Tribunales del Primer Circuito Judicial.

4.- Entrevista realizada al Licenciado Alejandro Rojas Aguilar, Sub. Director de la Defensa Pública, realizada en su oficina ubicada en el octavo piso del Edificio de la Defensa Pública, San José, en fecha 04 de julio del 2006, al ser las 15:30 horas.

5.- Entrevista realizada al Magistrado José Manuel Arroyo Gutiérrez, Presidente de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, a las del día 17 de julio del 2006.